

La Nuova notifica del ricorso di fallimento.

“Le prime riflessioni sulle problematiche nascenti dalla recente riforma dell'art. 15 L.F., in relazione alle modalità di notifica del ricorso di fallimento”.

dott. Lucio Di Nosse - Presidente della
Sezione procedure concorsuali del
Tribunale di Napoli

A seguito delle recenti riforme legislative, l'art. 15, comma 3°, L.F., è stato modificato dall'art.17 del D.L. n.179/2012, convertito nella L. n.221/2012.

A decorrere dall'1.1.2014 i ricorsi di fallimento, unitamente ai decreti del Tribunale e del Giudice Relatore in caso di delega, devono essere notificati a cura della cancelleria, a mezzo del SIECIC, all'indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) del resistente debitore, risultante dal registro delle Imprese ovvero dall'indice nazionale delle PEC delle imprese e dei professionisti.

Qualora il debitore sia una società di persone, il ricorso ed il decreto devono essere notificati anche ai suoi soci illimitatamente responsabili che non abbiano perso tale qualità da oltre un anno.

Dunque il principale adempimento del procedimento prefallimentare, costituito dalla notifica degli atti al resistente, che prima della riforma del 2005 per prassi e dopo quest'ultima per legge veniva effettuata dal ricorrente, ora deve essere eseguita dalla cancelleria esclusivamente a mezzo della PEC. Lo scopo della novella è chiaramente quello di abolire i tempi lunghi ed incerti della notifica a mezzo posta, ma anche quella alternativa presso la residenza del legale rappresentante della società.

La notificazione non può essere effettuata a mezzo di una casella di posta elettronica certificata qualsiasi, anche se in dotazione all'ufficio giudiziario, bensì soltanto tramite la PEC inserita nel sistema ministeriale SIECIC. Tale funzione fino agli inizi di dicembre 2013 non era disponibile, ed è stata precipitosamente inserita con una *patch* predisposta dal DGSIA, come da comunicazione effettuata negli ultimi giorni del dicembre 2013 e nemmeno inviata a tutti i responsabili ed interessati alla modifica legislativa.

L'uso obbligatorio della PEC inserita nel SIECIC è dovuto al fatto che il sistema 'restituisce' l'esito ufficiale della notifica, indicando in dettaglio quanto accade nel corso del procedimento telematico, e consente l'immediata (o quasi) verifica dell'esito della notifica stessa.

In ipotesi di istanza di fallimento proveniente dal medesimo imprenditore, non vi dovrebbero essere parimenti particolari problemi, perché ormai tutti gli imprenditori devono comunicare al Registro delle Imprese la propria PEC, alla quale il sistema SIECIC può effettuare l'invio degli atti, vale a dire il decreto di convocazione davanti al Collegio o al giudice delegato; la convocazione si rende necessaria non tanto per garantire un ipotetico diritto di difesa, bensì per l'accertamento in contraddittorio dei presupposti per l'assoggettabilità alle procedure concorsuali dell'imprenditore che chiede il proprio fallimento.

Se l'iniziativa proviene dal Pubblico Ministero, anch'egli deve indicare la PEC del proprio Ufficio, alla quale saranno inviate dalla cancelleria fallimentare le comunicazioni relative al procedimento prefallimentare.

L'esito della notificazione della Cancelleria al resistente è trasmesso dal SIECIC con modalità automatica alla PEC del ricorrente, *rectius* al suo procuratore costituito, senz'altro presente nell'*anagrafica* del sistema, posto che è sempre necessario il patrocinio del procuratore legale, a pena d'inammissibilità, per la proposizione del ricorso di fallimento.

Se la notificazione ha avuto esito positivo, la comunicazione serve per rendere edotto il ricorrente della data dell'udienza e delle altre disposizioni emanate dal Tribunale o dal G.D.

Può verificarsi, e già si verifica, che per una qualsiasi ragione la notificazione a mezzo PEC non risulti possibile, ad esempio perché il resistente non ha affatto un indirizzo di posta elettronica certificata; oppure può accadere che la notifica inviata alla casella di PEC risultante dai pubblici registri non abbia esito positivo, perché la casella non è funzionante, ovvero è bloccata, ovvero è piena; può anche

verificarsi che la notifica abbia un esito positivo soltanto in parte, quando è diretta a più soggetti, come di seguito si dirà.

In tutte tali ipotesi il sistema ministeriale SIECIC deve avvisare immediatamente il ricorrente a mezzo PEC, all'indirizzo di posta elettronica indicata dal difensore nel ricorso di fallimento, dell'esito negativo, in tutto o in parte, della notifica telematica, affinché egli possa attivarsi per eseguire la notifica nelle forme ulteriori previste dall'art. 15 L.F. novellato.

Dispone tale articolo che il ricorrente, e quindi sia il creditore che il P.M. istante, deve provvedere a richiedere la notifica del ricorso e del decreto all'Ufficiale Giudiziario, da eseguirsi esclusivamente di persona ai sensi dell'art.107, primo comma, DPR.n.1229/1959, presso la sede risultante dal registro delle imprese.

E' appena il caso di osservare che l'espressione '*di persona*' si riferisce all'Ufficiale Giudiziario, il quale deve procedere *personalmente* alla notifica e non può avvalersi del servizio postale, ma non si riferisce anche al destinatario, al quale l'atto potrà essere notificato dall'Ufficiale Giudiziario *a mani proprie* o mediante consegna a soggetto idoneo a riceverlo, nelle forme previste dal codice di rito.

La legge modificatrice ha quindi totalmente abolito la possibilità per l'Ufficiale Giudiziario di procedere alla notifica a mezzo del servizio postale, e la novità merita grande plauso, in considerazione delle ben note e frequenti problematiche relative alla tempestività (si pensi anche alla ritardata restituzione dell'avviso di ricevimento) ed alla ritualità delle notifiche a mezzo del servizio postale.

L'art. 107 del DPR. n.1229/1959 dispone che l'Ufficiale giudiziario deve avvalersi del servizio postale per la notificazione degli atti in materia civile ed amministrativa da eseguirsi fuori dal Comune ove ha sede l'Ufficio, eccetto che la parte chieda che la notificazione sia eseguita di persona, con richiesta fatta per iscritto.

Nella specie è la legge ad imporre che la notifica sia eseguita '*di persona*' e pertanto in presenza del precetto legislativo nessuna istanza deve essere avanzata dal ricorrente, perché l'Ufficiale Giudiziario vi è obbligato per legge. Può essere opportuno da parte del ricorrente evidenziare nell'istanza di notifica che la stessa deve essere eseguita di persona, richiamando l'art.15 novellato della L.F., nonché l'art.149 cpc. che consente la notifica a mezzo del servizio postale, se non ne è fatto espresso divieto dalla legge, divieto che sussiste nel caso in esame.

Dispone ancora l'art.15 L.F. che la notifica deve essere eseguita presso la sede risultante dal registro delle imprese.

Dunque la notifica non può in via alternativa e nemmeno sussidiaria essere eseguita presso la residenza o il domicilio del legale rappresentante, se il debitore è una società, ovvero della persona fisica titolare dell'impresa, in caso di impresa individuale, se non coincidono con la sede dell'impresa.

L'Ufficiale Giudiziario, qualora il resistente sia un imprenditore individuale, e quindi una persona fisica, può eseguire la notifica ai sensi dell'art. 138 (a mani proprie del destinatario), dell'art.139 (mediante consegna di copia dell'atto a una persona addetta all'azienda, o ancora al portiere dello stabile), ed infine anche ai sensi dell'art.140 cpc., ossia con le forme previste dalla *irreperibilità temporanea*, secondo la recente ed esaustiva distinzione operata al riguardo dalla Corte Costituzionale, ma sempre ricercando le persone idonee a ricevere l'atto limitatamente ai locali ed all'edificio ove ha sede l'impresa, per l'espresso precetto normativo.

Se l'impresa è esercitata da un imprenditore collettivo, nelle forme delle società di capitali o di società di persone o di società cooperativa, oppure di società irregolare o di fatto, la notificazione deve essere eseguita ai sensi dell'art.145 cpc., ossia mediante consegna dell'atto al legale rappresentante, o a persona incaricata o addetta alla sede.

La giurisprudenza è concorde nel ritenere che non è possibile eseguire la notificazione alle società con le forme previste dall'art.140 cpc, perché tale norma non è richiamata nell'ultimo comma dell'art.145 cpc., che consente viceversa l'impiego delle forme indicate negli artt. 140 e 143 c.p.c. esclusivamente per la notificazione diretta al legale rappresentante successivamente all'esito negativo della notificazione eseguita ai sensi del comma 1 dell'art. 145 c.p.c.

In verità, dall'art.145, comma 1, cpc. non è richiamato nemmeno l'art.143 cpc. (*irreperibilità assoluta*), che da sempre è ritenuto non applicabile alle società.

Ebbene, il novellato art.15 L.F. prevede e consente la notifica al resistente, senza distinzione alcuna, e quindi anche per le società, nelle forme equipollenti già previste dall'art. 143 cpc.

Dispone infatti il terzo comma dell'art. 15 L.F. che ‘quando la notificazione non può essere compiuta con queste modalità (*id est*: PEC o notifica di persona dell'Ufficiale Giudiziario presso la sede) deve essere eseguita con il deposito dell'atto nella casa comunale’.

La notificazione si perfeziona nel momento del deposito stesso, e quindi scompare anche il termine di gg.20 previsto dall'ultimo comma dell'art.143 cpc.

La necessità di accelerare il procedimento prefallimentare, spesso rallentato da pastoie notificatorie, ha indotto il legislatore a prevedere *tout court* che in caso di impossibilità della notifica telematica e di successiva mancata notifica nelle forme tradizionali a mezzo Ufficiale Giudiziario presso la sede dell'impresa, si debba procedere con il rito degli *irreperibili assoluti*.

Tra questi non dovrebbe mai rientrare di norma una società, che per definizione ha sempre una sede legale, indicata nell'atto costitutivo o nelle eventuali successive delibere di modifica statutaria; soltanto in caso di chiusura ed abbandono della sede sociale, ovvero di trasferimento di ‘sede mobile’, vale a dire quella indicata presso lo studio di un professionista che poi cambi indirizzo dello studio o lo chiuda (ma per tali atti costitutivi o delibere di modifica si dovrebbe sempre rifiutare l'iscrizione nel registro delle imprese) si può ipotizzare che di fatto la società sia *assolutamente irreperibile*.

La notificazione dell'atto mediante deposito presso la casa comunale non presenta invece particolari problematiche nei confronti degli imprenditori individuali perché - trattandosi di persone fisiche - già era consentita ad essi la notifica in via residuale ex art.143 cpc, e quindi la novella non si discosta dai principi generali vigenti in materia di notificazione (salvo si ripete che per la soppressione del termine di gg.20 previsto dall'ultimo comma dell'art.143 cpc).

A ben vedere, sembra che il legislatore abbia preso in considerazione soltanto gli imprenditori collettivi, ossia le società, e nemmeno tutte, bensì soltanto quelle di capitali come risulta evidente dalla lettura del novellato art. 15 L.F.

Quest'ultimo fa riferimento soltanto alla sede dell'impresa per la notifica, e non detta disposizione alcuna per la notifica ai soci delle società di persone, regolari, irregolari e di fatto, i quali essendo illimitatamente responsabili sono anch'essi assoggettati alla dichiarazione di fallimento.

Non è in alcun modo ipotizzabile che il legislatore, non prevedendola espressamente, abbia voluto abrogare la notifica ai soci illimitatamente responsabili, perché ciò significherebbe un illegittimo ritorno al passato, anzi ad un passato dichiarato incostituzionale. Quindi la notifica deve essere eseguita ineludibilmente anche nei confronti dei soci fallibili, come è avvenuto fino ad oggi.

Qualora i soci abbiano un indirizzo di PEC, e questo risulti dal registro delle imprese o dall'Indice nazionale degli indirizzi di PEC (Reginde), ovvero dagli atti del procedimento, la notifica potrà avvenire anche per essi con la modalità telematica della posta certificata.

Qualora invece, e questa verosimilmente sarà la quasi totalità dei casi, i soci, che non sono nemmeno imprenditori, non abbiano una propria PEC, allora si deve concludere che la notificazione nei loro confronti deve avvenire nelle forme tradizionali finora adottate, senza restrizione alcuna.

E' da escludere, in base ad una lettura formalistica dell'articolo in esame, che se i soci non hanno la PEC, complice il silenzio della norma la quale 'vede' solo le società di capitali, la notifica vada effettuata anche per loro presso la sede sociale. Tale soluzione non è condivisibile, perché non può l'esecuzione della notifica essere circoscritta alla sede dell'impresa, posto che con la stessa nessun collegamento i soci hanno in termini di residenza e domicilio; essi hanno invece una propria residenza, presso la quale può essere eseguita la notifica, previa individuazione della stessa tramite i registri dell'anagrafe comunale.

Resta la problematica relativa alle modalità di notifica per i soci, ossia se possa ritenersi che l'Ufficiale Giudiziario anche per i soci debba eseguire *di persona* la notifica presso la loro residenza oppure possa in alternativa avvalersi del servizio postale.

Poiché la legge nulla dispone riguardo ai soci e non pone espressamente limiti o divieti alle modalità di notificazione per i soci, può ragionevolmente ritenersi che per costoro nulla sia cambiato al riguardo e che quindi continuano ad applicarsi le norme vigenti in materia di notificazione previste dal cpc.

C'è tuttavia chi ritiene che per uniformità sistematica anche la notifica ai soci fallibili vada effettuata con le modalità alternative previste dall'art.15 e cioè di persona dall'ufficiale giudiziario presso la residenza del notificando, ed in caso di impossibilità con tale forma, si debba procedere direttamente alla notifica a mezzo deposito presso la casa comunale con perfezionamento immediato.

L'art.15 L.F. dispone che l'udienza deve essere fissata entro 45 giorni dalla data di deposito del ricorso.

Già si discute se il termine sia perentorio o meno. Non lo è, come non lo sono termini analoghi previsti da altre disposizioni di natura processuale, diretti più che a sancire preclusioni o decadenze soprattutto a delineare un più veloce iter processuale.

Il termine, in caso di notifica a mezzo ufficiale giudiziario, non appare sufficiente per esperire l'iter notificatorio tradizionale, tenuto conto della necessità di dover rispettare l'ulteriore termine di gg.15 tra la notifica e l'udienza.

Inoltre viene spontaneo chiedersi perché, in tempi di grave difficoltà per l'economia nazionale, da un lato il legislatore abbia concesso all'imprenditore in crisi, *rectius* quasi sempre in stato d'insolvenza, termini generosi in materia di C.P. in bianco o concordato (da 60 a 120, prorogabili da 120 a 180) grazie al deposito di una domanda meramente prenotativa, avente però effetti giuridici molto rilevanti per debitore e creditori, e poi abbia optato per la concessione di termini così brevi per la fissazione dell'udienza prefallimentare.

L'imprenditore resistente non avrà nemmeno il tempo per concordare con il creditore ricorrente una soluzione transattiva, per rinvenire nuove risorse finanziarie, per incassare i propri crediti ed estinguere i debiti azionati.

Se anche i tribunali vorranno rigorosamente rispettare il termine di gg.45 nel fissare l'udienza, nessuna norma ulteriore impedisce che il procedimento prefallimentare possa articolarsi in più udienze e si possa di fatto adottare una tempistica pragmaticamente più accettabile, se il fine è quello di consentire il salvataggio dell'impresa e dei livelli occupazionali, che costituiscono gli scopi principali della riforma della L.F.

La questione dei tempi necessari per le notifiche sarebbe di fatto superata se il sistema a mezzo PEC funzionasse davvero e bene, perché in tal caso le comunicazioni alle parti avverrebbero quasi in tempo reale, e comunque entro pochi giorni dal deposito del ricorso.

Preliminarmente è necessario adottare una rigorosa tempistica degli adempimenti, e pertanto nel Tribunale di Napoli è stato previsto che:

- l’assegnazione dei ricorsi da parte del Presidente o del Presidente f.f. avverrà con cadenza settimanale ogni lunedì o al più tardi il martedì;
- la cancelleria ogni martedì, prima dell’orario di inizio delle udienze, trasmetterà ai giudici i ricorsi ad ognuno assegnati;
- i G.R., effettuato l’esame preliminare del ricorso, emetteranno con sollecitudine il decreto di fissazione dell’udienza, che depositeranno entro il giovedì;
- il giovedì stesso, entro le ore 13,00 la cancelleria dei ricorsi procederà al ritiro di tutti i ricorsi e dei decreti emessi da ciascun G.R.;
- la cancelleria procederà entro il venerdì ad eseguire le notifiche a mezzo PEC;
- i ricorrenti, qualora la notifica a cura della cancelleria abbia dato esito negativo o parzialmente negativo potranno chiedere già dal venerdì mattina copia del ricorso e del decreto per la notifica che dovranno effettuare a loro cura a mezzo Ufficiale Giudiziario;
- la cancelleria dovrà inserire in ciascun fascicolo prefallimentare l’esito in forma cartacea (positivo o negativo) della notifica eseguita a mezzo PEC, nonché della comunicazione al ricorrente della non avvenuta notifica ovvero di notifica soltanto parziale, ossia soltanto ad alcuni dei resistenti.

Il *report* cartaceo è indispensabile per l’esame dell’esito della notifica da parte del Collegio in c.c., ai fini della eventuale declaratoria di improcedibilità del ricorso per omessa o non rituale notifica, se non eseguita in subordine dal ricorrente.

Le prime applicazioni del nuovo sistema notificatorio telematico hanno dato esito negativo.

Per i primi ricorsi depositati presso il Tribunale di Napoli non vi è stata alcuna notifica con esito positivo; in qualche caso non è stata trasmessa dal SIECIC nemmeno la comunicazione al difensore del ricorrente dell’esito negativo della notificazione; il ricorrente è stato avvisato dal cancelliere con modalità esterne alla procedura prevista dal SIECIC.

Per le società cancellate, pur se ancora dotate di PEC, il Registro delle Imprese non consente alcun accesso alla rubrica telematica, e quindi non è possibile la notifica a mezzo PEC.

Applicando la nuova normativa, su istanza del ricorrente l’Ufficiale Giudiziario dovrebbe procedere inutilmente alla notifica presso la sede sociale, ormai chiusa ed inesistente, e subito dopo mediante deposito degli atti presso la casa comunale. La Corte di Cassazione invece ha affermato che per le società cancellate la notifica deve essere eseguita nei confronti dell’ex liquidatore, ma tale soluzione è in aperto contrasto con il novellato sistema notificatorio.

Le istruzioni ministeriali diramate con nota dell’11.12.2013 forniscono istruzioni generiche e non esaustive, talora errate.

Lucio Di Nosse
Presidente della sezione procedure concorsuali
del Tribunale di Napoli